

ユースと良心

——セント・ジャーマンと匿名の上級法廷弁護士の
論争を中心として——

高 友希子

はじめに

土地に対するコモン・ロー上の権限と当該土地から得られる利益を取得する権利を分離するユース（信託の前身）は、封の譲渡人が存命中は自らが利益を取得して、死後はコモン・ローでは禁じられている土地の遺贈によって、譲渡人自らの望みをかなえることができたため頻繁に利用され、その結果、16世紀初めまでには、イングランドの土地の大部分にユースが設定されていたと言われる⁽¹⁾。だが、人民（間）訴訟裁判所（＝民訴裁判所）の判事であり、著述家としても活躍したフィッツハーバート（c. 1470-1538）によれば、「ユースは法において何物でもなかった」⁽²⁾。なぜなら、「それは財産権の形態ではなく、法的な合意を欠いたいつでも破りう

* 本論文は、2016年～2020年度科学研究費補助金（基盤研究（C）16K03270）による研究成果の一部である。

(1) J. H. Baker, *An Introduction to English Legal History* (4th edition), Oxford University Press (2002)（以下 *Introduction to English Legal History* と省略）、p. 251. J. H. ベイカー（深尾裕造訳）『イギリス法史入門（第4版）第Ⅱ部〔各論〕』（関西学院大学出版会、2014年）、40頁。

(2) J. H. Baker (ed.), *The Reports of Sir John Spelman* (vol. II), Selden Society vol. 94 (1977)（以下 *Spelmans's Reports* と省略）、p. 195.

る信頼に依存したものにすぎなかった⁽³⁾」からである。

法すなわちコモン・ローにおいて何物でもないという主張から分かることだが、ユースはいかなるコモン・ロー上の権利も発生させることはなかったし、それゆえ、コモン・ロー裁判所はユースにほとんど関与できなかった。しかし、ユースが大部分の土地に設定されるようになると、ユースの設定された土地をめぐる紛争の解決が重要になった。というのも、譲受人が当事者間の合意に基づく行為をしなかった場合でも、コモン・ロー裁判所が救済を提供することは難しく、実際に利益を享受する受益者については、そもそもコモン・ローの範疇にないため、コモン・ローによって罰せられることはなかったからである。

そこでユースの設定された土地をめぐる紛争については、大法官府（裁判所）が対処することになるが、大法官府が関与するようになった理由は、「大法官府は土地の権原に触れることなく、良心の問題として信頼に関わることになった⁽⁴⁾」からであった。つまり、封の譲渡人と譲受人との間の信頼、具体的に言えば、受益権についての取り決めに関する当事者間の信頼を保護するために、大法官府はユースの設定された土地をめぐる紛争に関与するようになった⁽⁵⁾。その結果、15世紀中にユースは大法官府の業務の割合の多くを占めるようになったのである⁽⁶⁾。

当時の人々は、大法官府を、訴答における形式的な欠陥に捉われることな

(3) *Spelmans's Reports*, II, p. 195.

(4) *Spelmans's Reports*, II, p. 195.

(5) 当初、この信頼の保護は教区裁判所で行われていたが、次第に大法官府で行われるようになった。J. A. Guy, *Christopher St German on Chancery and Statute*, Selden Society Supplementary Series vol. 6 (1985) (以下 *Chancery and Statute* と省略), p. 76.

(6) *Introduction to English Legal History*, p. 251. 深尾訳『イギリス法史〔各論〕』, 39頁。

く、良心あるいは自然法に従って、コモン・ロー裁判所が救済を提供しえない事例を罰金付召喚令状を用いて処理する機関と理解していた。⁽⁷⁾このような大法官府による手続、すなわち大法官府がユースの設定された土地をめぐる紛争に対処することを可能にしたのは、従わない場合の罰金の警告が付された罰金付召喚令状であり、⁽⁸⁾コモン・ロー裁判所にはない手続であった。

ところが、罰金付召喚令状については、セント・ジャーマン (c. 1460-1541) の主著『神学博士と法学徒 *Doctor and Student*』に対して反論を展開した匿名の上級法廷弁護士による批判が顕著に示すように、⁽⁹⁾その正当性や妥当性、更にはイングランド法全体の中での位置づけについて不明瞭な点がなかったとは言い切れない。実際、この匿名の上級法廷弁護士は、コモン・ローの観点からすると何物でもないユースを大法官府が罰金付召喚令状を利用して保護した結果、コモン・ローが無効にされたと憤り、大法官府における良心は不要であるとすら主張していたのである。

そこで本論文では、この匿名の上級法廷弁護士による批判と、「罰金付召喚令状と大法官によるエクイティ裁判権に関する実務に着目」⁽¹⁰⁾し「当時の裁判権の存在を擁護する」⁽¹¹⁾と評されるセント・ジャーマンによる反論に

(7) 高友希子「15世紀後半から16世紀前半イングランドにおける大法官府裁判所の役割——エクイティによるコモン・ロー・システム拡充プロセスに関する法制史的研究——」『九大法学』89号(2004年)(以下「大法官府裁判所の役割」と省略)、24-41頁。

(8) 詳細については、「大法官府裁判所の役割」、67-69頁を参照のこと。

(9) 匿名の上級法廷弁護士が誰であるかについては諸説ある。詳細については、「大法官府裁判所の役割」、45-46頁注(86)を参照のこと。

(10) D. E. C. Yale, 'St. German's *Little Treatises concerning Writs of Subpoena*', *Irish Jurist*, vol. 10 (1975), p. 327.

(11) M. Macnair, 'Equity and Conscience', *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 27 (2007), p. 662.

着目し、まずは大法官府における救済を可能にした罰金付召喚令状の正当性や妥当性に関するセント・ジャーマンの主張を確認する。その上で、当時の社会において最大ともいべき懸念事項であったユースに関する両者の論争を通じて、セント・ジャーマン自身の主張のもつ歴史的意義について検討したい。この作業、すなわち「当時の大法官府における実務について具体的に言及することで、『神学博士と法学徒』を注解した点で重要⁽¹²⁾」とされる両者の論争を検討することにより、セント・ジャーマンが主張する良心と現実社会の関係、彼の主張する良心がもつ独自の意義や限界だけでなく、彼が大法官府による救済をエクイティと名づけた理由についても、おのずと明らかになるはずである。

I 罰金付召喚令状の発給根拠と成立理由をめぐる論争

1 罰金付召喚令状発給の根拠

匿名の上級法廷弁護士による批判

はじめに「どのような権限で大法官は、国王の名においてそのような令状を作成しているのか、そしてなんと大胆にも、国王の臣下が訴えを提起するために、そのような令状を作成するのだろうか⁽¹³⁾」という疑問を、匿名の上級法廷弁護士が発していることから分かるように、罰金付召喚令状の発給権限の正当性や妥当性については、その当時かなりの異論があった。

そしてこのことは、セント・ジャーマンが良心に基づく救済を説明していく際に用いた事例、すなわち、債務の弁済後に、その弁済を証明する債務消滅証書あるいは債務証書それ自体を受領し忘れた債務者が、当該の債務証書を根拠に再び債務の弁済を迫られた場合、コモン・ローでは再度の

(12) *Chancery and Statute*, p. 94.

(13) *The Replication of a Serjeant at the Laws of England*, in *Chancery and Statutes*, p. 100.

弁済を強いられるが、大法官府では既に弁済したという事実に基づいて債務者は免責される、という事例に対して、匿名の上級法廷弁護士が次のような反論を展開したことからも明らかである。彼によれば、そのような場合に、「債務者が大法官府で罰金付召喚令状によって救済されるべきというのは、理性の法とも神法とも、王国のコモンウェルスとも共存しない⁽¹⁴⁾」。というのは、「自らの過失や愚行によって損害を被るような個々人の言い分について、条件の付されていない書面の内容は書面あるいは記録の内容によってしか答弁しえない、という王国の良きコモン・ローが無効とされたり、あるいは大法官府やその他の場所でなされた個々人の訴えによってコモン・ローが無視されるのは、妥当性を欠く⁽¹⁵⁾」からであり、その上で、もしこの事例が「大法官府で罰金付召喚令状によって改められるなら、続いて起こることは、この良きコモン・ローが無効とされたり無視されること⁽¹⁶⁾」だからである。

つまり彼によれば、「罰金付召喚令状によって、原告はコモン・ローに訴えることを禁じられ、こうして大法官府で答弁することを強制される⁽¹⁷⁾」のだが、「大法官府では、債務者は書面を所持しない状態で、無条件債務証書における負債の支払いについて答弁することが認められており、これは完全に先述のコモン・ローに反する⁽¹⁸⁾」。だから、もし「それ〔大法官府での罰金付召喚令状を用いた救済〕が法において認められるなら、それとは相容れないコモン・ローは法ではなくなる⁽¹⁹⁾」。つまり、「これら2つの法は互いに相容れないもので、どちらか一方が無効とされる場合を除いて、

(14) *Ibid.*, p. 100.

(15) *Ibid.*, p. 100.

(16) *Ibid.*, p. 100.

(17) *Ibid.*, p. 100.

(18) *Ibid.*, p. 100.

(19) *Ibid.*, p. 100.

共存できないから⁽²⁰⁾], 「このような法が大法官府で罰金付召喚令状によって維持されるなら, それとは相容れないコモン・ローは無効とされ, 効果・効力を発しない, ということになるはずだ⁽²¹⁾」と強く批判するのである。

その上で彼は, 「あらゆる王国のコモンウェルスは, 良き法を持つこと⁽²²⁾であり, こうして王国の臣下はその法によって正当であると認められる」から, 罰金付召喚令状によるそのような訴えは, 王国のコモンウェルスに反していると主張する。つまり, 「いかなる王国においても, 法が不確かで不安定であればあるほど, それは王国のコモンウェルスにとって悪しきこと⁽²³⁾」であり, こうして「王国の臣下が王国の法を無視することを強要され, 一人の人間〔大法官〕の裁量に規制されるなら, 物事は未知でしかも不確かで不安定なものになる⁽²⁴⁾」と警告するのである。そして「良心は非常に不確かかつ不安定なもの⁽²⁵⁾」であるだけでなく, 「人が多様であるように, 良心もまた多様⁽²⁶⁾」であり, こうして「人はみな, 何が良心であるかを知らない⁽²⁷⁾」から, 「国王の臣下が一人の人間の裁量に従うことを余儀なくされるなら, 彼らは非常に不確かで不安定な状態におかれることになり, これは王国のコモンウェルスに反する⁽²⁸⁾」と言う。

そして更に驚くべきこととして, 匿名の上級法廷弁護士は, あらゆる令状が詳述されている『令状論』を見ても, 「罰金付召喚令状という令状は

(20) *Ibid.*, p. 100.

(21) *Ibid.*, p. 100.

(22) *Ibid.*, p. 101.

(23) *Ibid.*, p. 101.

(24) *Ibid.*, p. 101.

(25) *Ibid.*, p. 101.

(26) *Ibid.*, p. 101.

(27) *Ibid.*, p. 101.

(28) *Ibid.*, p. 101.

どこにもなければ、そこで明らかにされたその性質について何の言及もな⁽²⁹⁾い」と主張する。つまり、「罰金付召喚令状が、過ちを改めるために王国の法によって命じられた令状であったなら、『令状論』に記載された他の令状のように、それは『令状論』の中に書かれ、その性質はそこで明らかにされているはずであり、またどのような過ちを改めるかについても、先の本の中に書かれた令状に含まれているはずである⁽³⁰⁾」が、「それが書かれていないことを踏まえると、それは悪用された令状であり、王国のコモン・ローに反するばかりか、理性や良き導きをする良心に反すると思われ⁽³¹⁾」ると指摘するのである。

このように匿名の上級法廷弁護士は、罰金付召喚令状による訴えは、良心と称する一人の人間の裁量に依存する、非常に不確かで不安定なものであるから、王国のコモンウェルスに反すると主張し、その上で、そもそも罰金付召喚令状はコモン・ローを根拠としたものではなく、コモン・ローに反するものなのだと批判を展開したのである。

セント・ジャーマンの反論

上記の批判に対してセント・ジャーマンは、罰金付召喚令状が『令状論』に記載されていない点については、「法に関係するあらゆる令状が、その中に記載されているほどに、それは完全なものでもない⁽³²⁾」から、「この異論は証明するには効力・効果の弱い⁽³³⁾」、「根拠のない異論⁽³⁴⁾」である、と一蹴

(29) *Ibid.*, p. 102.

(30) *Ibid.*, p. 102.

(31) *Ibid.*, p. 102.

(32) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena, in Chancery and Statutes*, pp. 125-126.

(33) *Ibid.*, p. 126.

(34) *Ibid.*, p. 125.

する。その上で彼は、「大法官は、いかなる権限をも持たない状態で、国王の名において分別なく罰金付召喚令状を発給していると考えerるのではなく、むしろ良き権限、国王や国王評議会の命令、そして王国のあらゆる知識に基づいて、それを発給して⁽³⁵⁾」いる、と反論を展開する。しかもそのように、罰金付召喚令状の発給が十分な權威に基づくものでなければ、「それは時間の経過とともに完全に無効とされ、放棄されるはず⁽³⁶⁾」だが、「それらは長い間継続することを許されてきており、このことからそれらが合法的に与えられてきた、と考えることができる⁽³⁷⁾」と主張するのである。

更に彼は、「長い間、多くの開廷期において、原告・被告間の罰金付召喚令状に基づいて、大法官府における国王の面前に〔判断が〕委ねられた事柄に疑念を抱いた際に、大法官が〔コモン・ロー裁判所の〕裁判官に助言を求めてきた⁽³⁸⁾」ことを明らかにしている。つまり、「罰金付召喚令状が成立するかどうかについて疑念を抱く場合や、被告が罰金付召喚令状に基づいて主張した内容に対して疑問が生じた場合⁽³⁹⁾」などに、大法官はコモン・ロー裁判所の裁判官に助言を求めたという事実を指摘するのである。そして「そのような事件において裁判官は、多くの場合、罰金付召喚令状の成立を判断し、また罰金付召喚令状の成立を認めるために、当事者間に生じた疑念や、被告とその弁護士が行ったことに対する疑念について判断することもあった⁽⁴¹⁾」のであり、これについては「多くの記録が残されている⁽⁴²⁾」

(35) *Ibid.*, p. 107.

(36) *Ibid.*, p. 107.

(37) *Ibid.*, p. 107.

(38) *Ibid.*, p. 107.

(39) *Ibid.*, p. 107.

(40) 具体的な例については、「大法官府裁判所の役割」、82-84頁を参照のこと。

(41) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statutes*, p.

と言う。

またセント・ジャーマンは、「リチャード2世治世12年に作成された制定法によれば、罰金付召喚令状によって不当にも苦しんでいる者は、大法官の助言によって損害を回復されるべき⁽⁴³⁾」であり、「ヘンリー6世治世15年に作成された制定法によれば、訴状における事実が真実であると証明されないなら、当事者〔である原告〕が自らの損害について十分に明らかにすることのできる保証人を立てるまで、いかなる罰金付召喚令状も発給されるべきでない⁽⁴⁴⁾」と、罰金付召喚令状に関する制定法の規定についても明らかにしている。

更にセント・ジャーマンは、「コモン・ロー裁判所で判決が下された後に、その判決が良心に反して下されたと推測した当事者が、そのことを大法官府で再調査するために罰金付召喚令状を求めた場合、大法官は該当する制定法に従い、原告に、保証人を立てるよう要求する⁽⁴⁷⁾」ことになるが、「訴えの内容が真実であることを証明できず、原告に不利になるなら⁽⁴⁸⁾」、す

107.

(42) *Ibid.*, p. 107.

(43) リチャード2世治世17年法律第6号には、罰金付召喚令状という用語はなく、「不正な提言に基づく令状によって、国王評議会や大法官府に出廷することを強制された人々について、大法官は、そのような提言がしかるべく発見され、不正が証明された後に、自らの裁量に基づいて損害賠償を裁定する権限をもつ」旨記載されている。*Statutes of the Realm*, vol. 2, p. 88.

(44) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statutes*, p. 107.

(45) ヘンリー6世治世15年法律第4号。*Statutes of the Realm*, vol. 2, pp. 296-297.

(46) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statutes*., p. 107.

(47) *Ibid.*, pp. 119-120.

なわち「保証人が立てられた後に行き詰まったために、原告と保証人が損害について明らかにすることができなければ、大法官は良心に基づいて償わなければならない⁽⁴⁹⁾」と言う。その理由として彼は、「大法官は、保証人を立てると言う（削除：先のヘンリー 6 世治世15年）制定法を遵守したが、罰金付召喚令状を発給することにより、国王裁判所で下された判決は、大法官府や議会その他において再度審理されるべきでなく、当事者およびその相続人は誤審〔令状による手続〕あるいは陪審査問によって判決が破棄されるまで沈黙を保たなければならない、と定めたヘンリー 4 世治世 4 年制定法に反したから⁽⁵⁰⁾」⁽⁵¹⁾であると言う。こうして、「もし当事者やその証人が損害について明らかにすることができないなら、（多くの者が言うように）大法官は良心に鑑みてそうしなければならない⁽⁵²⁾」と主張しており、このことから、罰金付召喚令状は制定法に反して発給してはならない、と主張していることが確認できる。

その上で、「これらすべてのことが考慮されるなら、大法官がいかなる権限に基づいて、国王の名においてそのような罰金付召喚令状を作成しているのか、ということについて誰も驚異の念を抱かないはず⁽⁵³⁾」であるとし、その理由を、「いかなる制定法にも制限されない古くからの慣習が、一定の根拠や習慣のもとで、その職務のゆえに彼がそうすることを正当であるとして⁽⁵⁴⁾いるから」と主張するのである。

(48) *Ibid.*, p. 120.

(49) *Ibid.*, p. 120.

(50) ヘンリー 4 世治世 4 年法律第23号。 *Statutes of the Realm*, vol. 2, p. 142.

(51) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statute*, p. 120.

(52) *Ibid.*, p. 120.

(53) *Ibid.*, p. 108.

(54) *Ibid.*, p. 108.

以上のように、セント・ジャーマンによれば、罰金付召喚令状の発給は長い間継続することを許されてきたがゆえに、十分な根拠に基づくものであった。つまり彼の主張によれば、慣習として長期間存在してきたという事実そのものによって、更に制定法によって認められこそすれ禁止されなかったという事実によって、その合法性は十分に証明されているのである。しかも彼によれば、罰金付召喚令状が成立するかどうか迷った場合、大法官はコモン・ロー裁判所の裁判官に助言を求めており、罰金付召喚令状の発給に至るまでにコモン・ローに精通した裁判官の関与のあったことが明らかにされる。これらのことを踏まえると、罰金付召喚令状の発給はいかなる制定法にも制限されない古き慣習として正当な根拠を有する、ということになる。

以上の論争を通じて、制度としての罰金付召喚令状の正当性について確認してきたので、以下では個々の罰金付召喚令状が成立してきた理由について考察する。

2 罰金付召喚令状の成立理由

罰金付召喚令状が成立してきた理由について、セント・ジャーマンは、「コモン・ローには、訴状は明確でなければならないという考え方があ⁽⁵⁵⁾る」から、訴状では、「誰が誰に対して、どのような訴えを提起したのかが明示⁽⁵⁶⁾され」、「最も一般的には、いつどこで訴訟原因が生じたのかが明示⁽⁵⁷⁾されなければならない」、とコモン・ロー上のルールの説明から始める。そしてコモン・ローがそのように規定する理由を、「訴権を持った者が証拠として示さなければならないものが、他者の手に渡っていたり、鍵をか

(55) *Ibid.*, p. 108.

(56) *Ibid.*, p. 108.

(57) *Ibid.*, p. 108.

けて保管されていなかったり、あるいは印璽が付されていなかったり、捺印証書がいくつあるのか正確に示すことができない、ということが度々生じるから⁽⁵⁸⁾、あるいは「捺印証書が1通しかないにもかかわらず、依然として〔手元に〕入手していないために、それを作成した者の名前あるいは名宛人、もしくはそれに含まれた土地の〔権原の〕確実性やそこに示された都市名を伝えることができなかったら、彼はコモン・ロー訴訟手続では救済され⁽⁵⁹⁾ない」からであると言う。

つまり、「過去においては、罰金付召喚令状は訴権を有する者のために成立すべきことが理に適ったことであると考えられてきたのであり、あらゆる場所において救済を欠く者に対して成立するというよりはむしろ、彼にそこでの訴権を認めることを意味した⁽⁶⁰⁾」のであると、先の債務（消滅）証書を所持していない債務者が二重払いを強いられる例を、過去において罰金付召喚令状が求められたこととして説明する。そしてその事例において、「当事者はコモン・ローにおいてはいかなる救済も得られないが、大法官府において救済を得ることができ⁽⁶¹⁾」、「このことはコモン・ローに反するわけではない⁽⁶²⁾」と主張する。その理由は、「コモン・ローはそのような事例が、大法官府において救済されることを禁じていないから⁽⁶³⁾」であり、「もし禁じたとしても、そのように禁ずることが理に適ったことであることを証明するのは困難⁽⁶⁴⁾」だからであった。こうして「理に適った法とは、大法官府における救済が当該のルールや根拠を破るというよりはむしろ、

(58) *Ibid.*, p. 108.

(59) *Ibid.*, p. 108.

(60) *Ibid.*, p. 108.

(61) *Ibid.*, p. 108.

(62) *Ibid.*, p. 108.

(63) *Ibid.*, p. 108.

(64) *Ibid.*, p. 108.

大法官府における救済を許容し、原告が訴権を持つことを認めること⁽⁶⁵⁾、とりわけ「当事者が、自らの訴権を証明する証拠を明らかに示すことができない場合にそうである⁽⁶⁶⁾」と主張するのである。

以上のセント・ジャーマンの主張によれば、コモン・ローに従えば、原告と被告、そして訴訟原因あるいはその他証拠となるものを明らかにする必要があったが、それを証明する捺印証書を証拠として利用できないような場合に限り、罰金付召喚令状が用いられたということになる。つまり、罰金付召喚令状は、コモン・ロー訴訟手続においてはいかなる救済も得られない場合に用いられる、ということになる。

しかし彼が言うように、そのような事例に対して救済を与えることは、コモン・ローに反することではない。なぜなら罰金付召喚令状は、もともとコモン・ロー上の訴権を持っている者が、証拠として示さなければならぬものを示すことができなかつたり、あるいは捺印証書の中に書かれた名前などに間違いがある場合にだけ発給されるものである、と彼は考えていたからである。つまり罰金付召喚令状とは、あらゆる場所において救済を得られない者に対して成立するのではなく、本来なら訴権を持っていて救済を得られるはずの者が、何らかの事情でコモン・ローによる救済を得ることができない場合に、訴権を認めるためのものなのであった。しかもコモン・ローは、大法官府がそのような救済を与えることを禁じていないし、たとえ禁じていたとしても、その禁止そのものが理に適っていることを証明するのは不可能に等しかった、と彼は指摘している。

その上でセント・ジャーマンは、国王の臣下たちが大法官府に訴えを提起するために、大法官が罰金付召喚令状を作成する理由を次のように説明

(65) *Ibid.*, p. 108.

(66) *Ibid.*, p. 108.

する。すなわち、「王国における法と慣習は、コモン・ロー〔裁判所〕や大法官府において利用されている法や慣習と同じものとして理解されるは⁽⁶⁷⁾ず」であり、このことから、「大法官が罰金付召喚令状を利用して臣下に正義を施したとしても、それは〔王国の法と慣習の維持を保障する〕国王の宣誓に反していない⁽⁶⁸⁾」。また、「国王の裁判官と上級法廷弁護士は、臣下に対して正義を施すことを宣誓しているが、大法官はそうではな⁽⁶⁹⁾く、「勝手に正義を無視できる⁽⁷⁰⁾」と主張する匿名の上級法廷弁護士による批判に対しては、「大法官は自らの宣誓によって正義の実現を義務づけられていないとしても、良心に拘束されている⁽⁷¹⁾」と反論する。その理由について彼は次のように言う。「大法官は自らの判決を、神法や理性の法、土地や財産の権利を規定し、それらの法に反することのない王国の法に従って（削除：に反することなく）、下さなければならない⁽⁷²⁾」。だから「もし彼が判決において過ちを犯すなら、それは非常に重大な過失であって、裁判官が過ちを犯した場合よりも重くなる。なぜなら、神法、理性の法、更にこれらの法を根拠とする王国の法は、一般的な根拠、すなわちマキシムや王国の慣習に基づくよりも、更に明白かつ認識可能な判決を下すから⁽⁷³⁾」である。その上で彼は、「大法官は、法的問題が懸案となっている、法における禁反言、法の一般的なルール、令状方式、訴答方式に関わる必要がないはずである⁽⁷⁴⁾」とコモン・ローのルールや手続に大法官は関わる必要がない

(67) *Ibid.*, p. 122.

(68) *Ibid.*, p. 122.

(69) *Ibid.*, p. 122.

(70) *Ibid.*, p. 122.

(71) *Ibid.*, p. 122.

(72) *Ibid.*, p. 123.

(73) *Ibid.*, p. 123.

(74) *Ibid.*, p. 123.

と主張するのである。

大法官府における慣習

大法官府において、コモン・ロー裁判所には存在しない罰金付召喚令状という手続が用いられた理由は何であろうか。

セント・ジャーマンは、先ほどの債務証書の事例を挙げて、「証書を所持しない状態で捺印金銭債務証書に対する訴答を行なうことが、(削除部分：王座裁判所、人民訴訟裁判所、財務府裁判所その他コモン・ロー裁判所において)コモン・ローによって禁じられているとしても、大法官府でこの訴えが可能である⁽⁷⁵⁾」理由を、「金銭債務に対する権利に関して、ある裁判所と別の裁判所における法〔が何であるか〕は重要な事柄ではない⁽⁷⁶⁾」からと言う。というのは、「コモン・ロー裁判官は、大法官府が行うように、理性や良心において、当該の支払が債務を免責するに十分であるということ、裁判官として法を根拠に知っている⁽⁷⁷⁾」が、「彼らはマキシムや慣習によって、彼らの前でなされた十分な訴答のみによって弁済を認めるからである。つまり、彼らが理性や良心において債務を免責するのは十分でないと考えているからではなく、訴権が認められる裁判所では、古き時代から用いられてきた根拠や原則は破りえない、と考えているからである⁽⁷⁸⁾」と説明する。

その上で、「マキシムは全ての裁判所やコモン・ロー全体に対して及ぶものではなく、以前から用いられてきた慣習に従って特定の裁判所に対して及ぶもの⁽⁷⁹⁾」であること、すなわち、「ハンドレッド裁判所あるいはバロ

(75) *Ibid.*, p. 111.

(76) *Ibid.*, p. 111.

(77) *Ibid.*, p. 111.

(78) *Ibid.*, p. 111.

ン裁判所において、40シリング以下の捺印金銭債務証書に関する金銭債務訴訟が提起されると、被告は自らの免責を宣誓する必要がある⁽⁸⁰⁾」が、「ロンドンの裁判所では、被告は捺印証書を承認し、そして当該債務に関する審問がなされるように申立てなければならぬ⁽⁸¹⁾」こと、また「人民訴訟裁判所において、法喪失宣告は、時として誤審令状なしに取消されることがある⁽⁸²⁾」一方で、「王座裁判所では、いかなる法喪失宣告も誤審令状なしには取消されない⁽⁸³⁾」という例を挙げつつ、「個々の裁判所がそれぞれの慣習を持っていることは、しばしば見受けられることであり、法はそれら全てを許容している⁽⁸⁴⁾」と主張するのである。

セント・ジャーマンによれば、裁判所ごとに異なる裁判手続やルールが存在するように、各々の裁判所はそれぞれ異なる役割を持っていた。それらは時として矛盾することさえあったが、イングランド法は全体として、各々の裁判所が各々の慣習を持つことを認めていた。その上で、大法官府の役割は何であったかという点、本来であれば訴権を持っていて救済を得られるはずの者が、何らかの事情により救済を得られない場合に、罰金付召喚令状を発給することで救済を提供することであった。このようにコモン・ロー訴訟手続ではいかなる救済も得られなかった場合に救済を提供する大法官府の慣習を、コモン・ローは禁止していたわけではない。

II 土地をめぐる良心と慣習

以上のように、罰金付召喚令状の発給の根拠と当該令状が個別に成立す

(79) *Ibid.*, p. 111.

(80) *Ibid.*, p. 111.

(81) *Ibid.*, p. 111.

(82) *Ibid.*, p. 111.

(83) *Ibid.*, p. 111.

(84) *Ibid.*, p. 111.

る理由を示した上で、セント・ジャーマンは、土地をめぐる紛争に対して罰金付召喚令状を発給することの妥当性について、地代の例を挙げつつ論を進める。地代とは、土地の保有者から封主に定期的に支払われるものであるが、セント・ジャーマンは、地代奉仕（義務）と当時地代と呼ばれることもあったユースに言及している。

1 土地の保有と地代

はじめにセント・ジャーマンは、「地代，年賦金 *common annuity*，その他手中に占有しないものについては，書面を所持していない状態で，訴えの申立や他人への譲渡ができない，というマキシムがある⁽⁸⁵⁾」ことを示した上で，次のような事例を挙げて説明する。「自らが保有する土地Dからあがる年40ポンドの地代を他者に売り，これに対して買主は，売買取引は十分に成立したと考え，他に担保となるものを要求しなかった場合に，〔買主からの〕地代の請求を〔売主が〕拒否したなら，証書を所持していないことを理由に，〔買主は〕コモン・ロー上の救済を得ることはできない⁽⁸⁶⁾」。その理由は，「地代の売主は対価を得ているのと同様であり，買主は罰金付召喚令状によって救済されるはず⁽⁸⁷⁾」だからである。しかしながら，「そのような譲渡が，いかなる報酬をも伴わない一方当事者の単なる意向によってなされたのであれば，地代を譲り受けた者はコモン・ローによっても罰金付召喚令状によっても救済されない⁽⁸⁸⁾」。この場合，対価が存在していないからである。

当時のマキシムによれば，地代をはじめとする無体物に関する訴訟にお

(85) *Ibid.*, p. 108.

(86) *Ibid.*, p. 108.

(87) *Ibid.*, p. 109.

(88) *Ibid.*, p. 109.

いて、証書を所持していない状態でコモン・ロー上の救済を得ることはできなかった。しかしセント・ジャーマンは、売買において対価が存在すれば罰金付召喚令状によって救済が可能であると言う⁽⁸⁹⁾。つまり無体物の売買については、たとえ証書を所持していなかったとしても、それによって生じる対価の存在が証明できれば、その取引は成立したとみなされ、罰金付召喚令状による救済が可能になるというわけである。

たしかに地代は無体物であるが、『神学博士と法学徒』初版の中で神学博士が疑問を呈しているように、封建的付随負担に直接関係しうるものとして土地譲渡の際に重要な意味をもっていた。このことは、セント・ジャーマンの時代よりもはるか昔から続いていることであり、こうして彼は、1290年の不動産移転法の説明から始める。

「不動産移転法と呼ばれる制定法では、自由人が⁸⁹、自らが保有する複数の土地あるいは土地の一部について、自らが望む人に対して封の譲渡をすることは合法であり、こうして封の譲受人は当該の封についての封主としてそれを保有することになる、と定められている⁽⁹⁰⁾」。

そもそも不動産移転法とは、元々の封主封臣関係は変更せずに、封臣（受封者）を新たな封主にして譲受人がその受封者になる形で封建契約を結ぶ再下封を廃止し、不動産の移転についてはすべて代置にすること、すなわち封の譲渡人が封建関係から脱落し、封の譲受人が直接譲渡人の封主との関係で封を保有することとした制定法である⁽⁹¹⁾。つまり、封主から何ら

(89) セント・ジャーマンは、『神学博士と法学徒』の中で対価についても言及しているが (T. F. T. Pluckentt and J. L. Barton (eds.), *St. German's Doctor and Student*, Selden Society, vol. 91 (1974) (以下 *Doctor and Student* と省略), pp. 228-233), これについては稿を改めたい。

(90) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statutes*, p. 109.

(91) エドワード1世治世18年法律第1号。 *Statutes of the Realm*, vol. 1, p. 266(266) 法と政治 70巻1号 (2019年5月)

かの奉仕と引き換えに土地を譲り受けている者（＝地代奉仕義務を負っている者）が、金銭を得るために財産を売却しようとする場合、売主が買主を自らの代わりに封臣とするのが代置であり、自らの封臣とするのが下封である。

売主が買主に下封しようとする場合、売主の封主の承諾は必要なく、地代収入を得ることもできたし、売主は不動産復帰しうる領主権を保持したままでも可能であった。他方で、買主は下封であれ代置であれ、売主が自らの封主に対して負っている奉仕を履行しなければならず、その意味で売主が下封によって失うものは何もなく、唯一損害を被るのは売主の封主ということになる。

というのは、封臣が金銭を得るために、たとえば年に胡椒1粒などといった価値のない奉仕と引き換えに下封した場合、封主の持つ領主権は、胡椒1粒の地代に対してのみ後見権を持つことになるからである。⁽⁹²⁾このように土地の真の価値は、封主の利益となる地代に反映されることなく、現金に変わって売主である封臣のポケットに入っていたため、このような問題を解決するために不動産移転法が制定されたとされる。⁽⁹³⁾

セント・ジャーマンは、この不動産移転法の地代への影響について、どのように考えていたのであろうか。彼によれば、「その制定法以後に、捺印証書や平型捺印証書を所持していない状態で、封主から地代奉仕と引き換えに土地を譲り受けている者が、地代奉仕を保持したまま封を譲渡する場合、コモン・ローによる救済はどうなるか」といって、この制定法を根拠

106.

(92) とはいえ、直営地として土地を占有している封臣が、未成年の相続人を残して死亡した場合、封主は当該の土地についての後見権を取得し、相続人が未成年である間、全収益を得ることができた。

(93) 不動産移転法の概要については、*Introduction to English Legal History*, p. 242; 深尾訳『イギリス法史〔各論〕』, 28-29頁を参照。

にそのような留保は法的に無効である⁽⁹⁴⁾」。また、「生涯間不動産権の保有者が、捺印証書や平型捺印証書を所持していない状態で、地代奉仕を保持したまま全利益を譲渡した場合、コモン・ローによる救済はどうなるかという⁽⁹⁵⁾と、そのような留保は法的に無効」であると言う。その理由について彼は、「地代奉仕の留保は有効でないというマキシムがあるからで、[そのような留保が可能なのは]、留保した人物が復帰権を持っていたか、あるいは先の制定法以前に、当該土地が留保された地代奉仕によって保有されていた場合に限られる⁽⁹⁶⁾」が、「先述の制定法によって、そのような保有はできなくな⁽⁹⁷⁾り、「復帰権を有することもなく⁽⁹⁸⁾」なったと言う。つまり、この制定法が封建的付随負担を守るために、不動産の移転については今後は代置によるべしとし、しかもその場合、移転許可料は徴収しないと定めた結果、1290年以降、単純封土権としての中間封主保有権が生み出されることはなくなり、時の経過とともに中間封主保有権は消滅し、イングランドのほとんどの土地は国王の直属受封地になっていったのである。

以上のようにセント・ジャーマンは、不動産移転法が制定された後に、地代奉仕を保持したまま封を譲渡し、譲渡人が譲受人に地代の支払いを求めたとしても、それは認められないと言う。なぜなら、「そのような場合に、法におけるマキシムも慣習も救済を与えないから⁽⁹⁹⁾」、 「そのような留保について、王座裁判所、人民訴訟裁判所、(削除：それらのもとにある)あるいはそれらの下に位置するその他の裁判所、コモン・ロー裁判所と呼

(94) *A Little Treaties concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statute*, p. 109.

(95) *Ibid.*, p. 109.

(96) *Ibid.*, p. 109.

(97) *Ibid.*, p. 109.

(98) *Ibid.*, p. 109.

(99) *Ibid.*, p. 109.

ばれる裁判所で救済されるはずがない⁽¹⁰⁰⁾」からであった。

しかし、セント・ジャーマンは、「コモン・ローによる救済という点では無効であるとしても、それは（削除：良心）理性の法によって有効である⁽¹⁰¹⁾」と主張する。その理由は、「当事者の意図に関する限り、地代は支払われるべきであり、封の譲受人は同様の意図のもとで土地を入手し、そこから得られる利益を取得しており、この合意に基づいて、[封の譲受人は]地代の支払いをしなければならないから⁽¹⁰²⁾」、すなわち当該の合意は理性の法によって有効であるから、大法官府において強制可能ということであった⁽¹⁰³⁾。

その上で彼は、「地代奉仕を保持したままの状態にあることはすべて無効であるとする制定法が作られた場合に、その制定法に反してそのような留保の権利を新たに設定すれば、そのような留保の権利の設定は制定法に完全に反しているから、法においても良心においても無効である⁽¹⁰⁴⁾」と指摘する。

以上より、1290年の不動産移転法は、再下封を廃止し、不動産の移転をすべて代置によることとした制定法であるが、これによって地代奉仕を保持したままの状態で不動産権を譲渡することができなくなり、そのような留保について、コモン・ロー上の救済が存在しなくなった。すなわち、この制定法によって、封臣が別の者に土地を譲渡する場合、元の封臣は譲渡によって封建関係から脱落し、譲受人が新たな封臣となることが定められたため、それ以前のように、元の封臣が地代奉仕を手元に留めたまま譲

(100) *Ibid.*, p. 109.

(101) *Ibid.*, p. 109.

(102) *Ibid.*, p. 109.

(103) *Chancery and Statute*, p. 83.

(104) *Ibid.*, p. 109.

渡することができなくなった。これが、セント・ジャーマンの言う、地代奉仕を保持したまま封を譲渡することができなくなった、の意味するところである。

またこの不動産移転法は、地代奉仕を保持したままの状態での不動産の譲渡を不可能にするだけでなく、代置によって封臣が入れ替わることで、元の封臣がコモン・ローによる復帰権を持つことも不可能にした。こうしてセント・ジャーマンは、地代奉仕についての留保的権利については、マキシムも慣習も救済を与えないことを根拠に、王座裁判所や人民訴訟裁判所などのコモン・ロー裁判所において救済されることはない、と主張する。

しかし、セント・ジャーマンは、コモン・ローの観点からは無効であるとしても、理性の法によって有効な場合もあるとし、その根拠として、地代は支払うべしという当事者の合意を挙げ、大法官府によって保護されることを明らかにする。ただし、彼は、地代奉仕を保持したままの状態にあることはすべて無効であるとする制定法が作られた場合、そのような留保的権利の設定は、法においても良心においても無効であると言っており、このことから、不動産移転法は、地代奉仕の保持を明確に禁止したのではなく、単にコモン・ロー上の救済を否定したものと言えよう。

2 ユースと罰金付召喚令状

セント・ジャーマンによれば、地代を介在させた土地取引の中には「地代と呼ばれていようとも、法的には地代でないから、法的な救済を得られない」もの⁽¹⁰⁵⁾、すなわち「救済については大法官府に訴えなければならない」もの⁽¹⁰⁶⁾があった。この「大法官府に訴えを提起した場合には、良心によつ

(105) *Doctor and Student*, pp. 220-221.

(106) *Ibid.*, p. 221.

て保持しているはずだと主張しなければならない⁽¹⁰⁷⁾」もの、すなわち「地代を受領する者のユースが設定された」⁽¹⁰⁸⁾地代とは、まさにユースそのものである。

では、そのようなユースが設定された土地をめぐる紛争に対して罰金付召喚令状を利用することについて、セント・ジャーマンはどのように考えていたのであろうか。罰金付召喚令状とユースの関係について、彼は2つの例を挙げて説明しているの、確認していこう。

1つ目の例によれば、「封の譲受人が⁹、ある人物とその法定相続人のために土地を占有し、譲渡されたユースに従って不動産権の設定を求められたが、譲受人がそれを実行しなかった場合、受益者は譲受人に対して、再譲渡を求めて罰金付召喚令状を利用できる⁽¹⁰⁹⁾」はずだが⁹、他方で、「限嗣不動産権として保有される封が譲渡された場合に、譲受人がそれに関する不動産権を設定することなく、当該の限嗣不動産権を占有し続けることに合意がなされているなら、封の譲受人に対して不動産権の設定を命じる罰金付召喚令状は成立しない⁽¹¹⁰⁾」。この例からは、罰金付召喚令状は、受益者の求めに応じて、怠慢な譲受人に封の再譲渡を強制できるものである一方で、占有や不動産権の設定について両当事者の合意があり、既にそれが実現されている場合、罰金付召喚令状は利用できないと言っていることは明らかである。

2つ目の例では、「ユースの設定された限嗣不動産権の保有者が、限嗣不動産権にユースが設定された後に、限嗣不動産権者あるいはその直系卑

(107) *Ibid.*, p. 221.

(108) *Ibid.*, p. 220.

(109) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena, in Chancery and Statute*, p. 113.

(110) *Ibid.*, p. 113.

属である法定相続人の不動産権を設定することなく、封の譲受人が占有し続けるべきものとして譲受人に譲渡した場合に、限嗣不動産権者が死亡し、封の譲受人が限嗣不動産権の履行を拒んだなら、法定相続人は譲受人に対する罰金付召喚令状を有するはずである⁽¹¹¹⁾」ことが主張される。そしてその理由として彼は、「限嗣不動産権者は自らの法定相続人を拘束する権限を有しないが、もし彼が望めば、封の譲受人に限嗣不動産権の履行を依頼することができるはず⁽¹¹²⁾」であることを明らかにし、これが「リチャード王治世下で制定法が作られる以前に、罰金付召喚令状が求められるもっとも一般的な事例として習慣的に行われていたこと⁽¹¹³⁾」であると言う。

しかし、セント・ジャーマンは「その制定法以降も、封の譲渡人が土地に立ち入って封を譲渡したにもかかわらず、封の譲渡人が望めば、封の譲受人に不動産権を設定させるために、罰金付召喚令状を入手することができたようである⁽¹¹⁴⁾」とも述べており、このことから罰金付召喚令状は封の譲渡人の望みをかなえるために利用されていたことが窺える。また彼は、「信頼に基づく封の譲受人が、不動産によって担保された定期的な収入である地代（負担）を譲渡する場合、封の譲渡人はその履行について、コモン・ローのルールではなく、罰金付召喚令状によって救済される⁽¹¹⁵⁾」と主張しており、ユースの設定された土地をめぐる紛争については、大法官府が救済を提供することを明らかにしている。

その一方で、セント・ジャーマンは、「ユースとは土地に設定されたもので、それは土地に関する価値であり負債である⁽¹¹⁶⁾」こと、更に「他人の土

(111) *Ibid.*, p. 113.

(112) *Ibid.*, p. 113.

(113) *Ibid.*, p. 113.

(114) *Ibid.*, p. 113.

(115) *Ibid.*, p. 113.

(116) *Ibid.*, p. 113.

地を占有する場合とそうでない場合においては、多くの相違点がある⁽¹¹⁷⁾ことを認めており、その上で、「他人のユースが設定された土地を占有する者に対して、不動産権の設定を求める罰金付召喚令状が成立するかどうか、それらのユースに対する訴訟が維持されるかどうか、このことを明確にする特別な論文が求められるだろう⁽¹¹⁸⁾」と主張するのである。

3 ユースと良心に基づく救済

コモン・ロー上いかなる権利も生じることはないばかりか、コモン・ローの観点からすると脱法行為ですらあったユースとはそもそもどのようなものであり、大法官府が罰金付召喚令状を用いて救済を提供するようになった理由はどこにあったのだろうか。これについては『神学博士と法学徒』の中で、セント・ジャーマンが対話形式の議論を通じて、ユースの合法性の根拠を説明しているので、多少長くなるが、直接引用しておこう。

法学徒：ユースは、理性の法における二次的な判断によって、人が自らの動産と隣人の動産を区別するために役立つ財産に関する一般的な慣習が、人々の間にもたらされた時に〔既に〕保有されていた。それは理性に従っているため、その者が保有するそのような土地や動産は、彼の同意あるいは法の命令に従う場合を除いて、本人から奪い去られるはずがない。それゆえ、イングランド法に従った土地の占有については、土地を持つ者はみな必ず2つのものを持っていることになる。すなわち、自由土地保有権と呼ばれるものと、それによって当該土地からの利益を取得する権限である。このことから、土地を保有する者が、他者にそこにおける占有や自由土地保有権のみ贈与し、理性や良心に基づいて、そこから得られる利益を取得する権限については自分の手元に保持することを禁じる法は存在せず、そのような保有は良心に基づいて可能だ、と言われている。そのため、ある者が封を譲渡し、利益は譲渡人自らが取得すると意図した場合、その封はその者のユースが設定された

(117) *Ibid.*, p. 113.

(118) *Ibid.*, p. 113.

状態で占有すると言われ、そのように譲受人に封が譲渡される。すなわち、ユースが設定された状態では、譲渡人が利益を取得するべきであるということを用意する法に従って、譲受人はそれについての占有や自由土地保有権を有するべきである。このような仕方に従って、土地におけるユースは始まったと考えられる。

神学博士：そのようなユースの保有は、法によって禁じられていると思われる。というのは、もしある人が封を譲渡し、その上で収益あるいは木材その他の収益の一部を保有するなら、そのような保有は、法においては無効となるからである。そして、そのようなことが行われた場合には法がそれを無効と判断する、と主張することは重要でないと思われる。法はそのようなことはなされるべきでないと禁じているのである。

法学徒：たしかに、あなたが言うように、そのような保有は法において無効であり、法におけるマキスムを根拠にすれば、そのような同一物の保有は法において無効と判断されるべきなのである。にもかかわらず、法はそのような保有を作り出してはならぬと禁じておらず、もしそれが作られた場合、それがどのような効果・作用を持っているかということについて、すなわち、それが無効であるはずだということについて判断するのは、保有それ自体ということになる。このため、そのような保有を作り出した者は、いかなる法にも背いていないし、いかなる法をも破っていないのである。従って良心に適った保有は、良きものなのである。しかし、誰もそのような保有を作り出してはならないと制定法によって禁じられている場合には、いかなる信頼に基づく封の譲渡もなされるべきではなく、封の譲渡はすべて、土地の占有を与えられた者のためであるべきであって、制定法に反するそのようなユースの保有は無効とされなければならない。というのは、それは法に反するからである。⁽¹¹⁹⁾

セント・ジャーマンよれば、ユースは理性の法における二次的な判断によって保有可能である。理性の法における二次的な判断とは、一次的な判断となる理性そのものだけでなく、財産に関する法や慣習に基づく判断で

(119) *Doctor and Student*, p. 222.

(120) あり、ユースはこのような理性の法における二次的な判断に従って保有可能となる。そうであるから、そもそも土地には、土地そのものの占有とその土地から得られる利益を取得する権限という2つの保有があった、と主張し、このようにコモン・ローに基づく保有とは別に、理性や良心に基づいて、当該土地から得られる利益を取得する権限を手元に残すことが可能であった、と言うのである。そしてその理由は、当該土地から得られる利益を取得する権限を手元に保有したまま、コモン・ロー上の権利のみ移転するという、信頼に基づく封の譲渡を禁じる法が存在しないからであった。

実際、このような利益取得権のみ保有しても、それはコモン・ロー上いかなる権利も発生させないから、コモン・ローは拘束力を持たない。しかも封を譲渡する際に、利益取得権を保有する旨の条件を設定すること自体は、制定法によって禁じられていないから、このような保有を設定した者は誰も法に背いているわけではない。こうして、セント・ジャーマンは、ユースについては良心に適った保有が可能であると言い、ユースが成立する理由については、その設定を禁じる法が存在しないため、ユースは法に反するものではない、と主張するのである。

匿名の上級法廷弁護士による批判

ユースは合法であると主張するセント・ジャーマンに対して、匿名の上級弁護士は、そもそもユースは「嘘偽りのない良き王国の法によって有するはずの権利を、彼らから奪うような不正かつ悪賢い目的によって始めら

(120) 理性の法における二次的な判断は、普遍的なものと同別的なものに分けられる。普遍的なものとは、財産権に関する普遍的な法や慣習に基づくものとして全世界に普及したものであり、これに対して同別的なものとは、イングランド王国のみにおいて定められ、維持される一般のおよび特別な慣習や法格言、制定法に基づいて導かれたものである。*Ibid.*, pp. 33, 35.

(121) れた」のであり、「ユースによって、国王の臣下が受け継いできた王国の良きコモン・ローは、覆されて無効とされ、こうして国王の臣下は誰もが占有が保証された状態にないことになる」と痛烈に批判した。(122) 更に彼は、「ある人物が封の譲渡に関する証書によって、この権限を主張し証明しようとするなら、相手方は、彼はただの信頼に基づく封の譲受人であると言うだろう」(123) し、「彼が和解譲渡や不動産回復によって主張するなら、同様にまたそれは信託であると言うであろう。そうであるから、(コモン・ローによって多くの権原を作り出す)捺印証書も和解譲渡も不動産回復も、今日ではいかなる権限を生じることなければ、強制することもない」(124) とコモン・ローが無効にされていることを明らかにする。その上で、「そのような封の譲渡をした者が〔土地を〕占有し、自らのために利用することによって、ユースが不誠実かつ悪しき目的のもとで始められたことが証明される」(125) のであり、このことから「ユースは狡猾で不正な目的によって始められ、偽りによってしかも人を欺くために存続された」(126) と批判するのである。

以上のように、匿名の上級法廷弁護士は、コモン・ロー上の権限が無効なものとなされたのは大法官府でユースが保護されたことの結果だ、と主張した。というのは、ユースの設定された土地をめぐる紛争では、たとえコモン・ロー上の権限を明らかにすることができたとしても、そもそも問題となっている譲渡が、「信頼」に基づく封の譲渡であるということが証人

(121) *The Replication of a Serjeant at the Laws of England*, in *Chancery and Statutes*, p. 103.

(122) *Ibid.*, pp. 103-104.

(123) *Ibid.*, p. 104.

(124) *Ibid.*, p. 104.

(125) *Ibid.*, p. 104.

(126) *Ibid.*, p. 104.

によって立証されれば、なお救済を得られたからである。コモン・ロー上の訴権が認められるのは、コモン・ローに基づく権限を有する場合に限られていたが、ユースが設定された場合、コモン・ロー上の権限を持つ者の権利ではなく、ユースの状態を作り出した信頼を保護することが優先された、ということである。つまりユースが設定された状態では、信頼の保護が優先され、コモン・ロー上の権限の根拠とされる捺印証書も和解譲渡も、何ら効力を持たぬことになるのであった。このことから、匿名の上級法廷弁護士は、元来、ユースという制度は、不正で狡猾な考案に基づくものであるにもかかわらず、それが大法官府において保護されてきた理由は、それが良心によって根拠づけられ、言い繕われてきたからである、と糾弾するのである。

そして、なぜ大法官がこのようなことをするのかについては、「イングランドの大法官は聖職者で、彼らは王国の法についての表面的な知識しかない⁽¹²⁷⁾」から、「彼らのもとにそのような訴状がもたらされると、1つの事柄に対して2度の支払いを余儀なくするような非常に大きな間違いを犯す⁽¹²⁸⁾」ことになると言う。つまり、「コモン・ローの精髓も知らなければ、罰金付召喚令状による訴えに続いて起こる事柄も知らない大法官は、無謀にも、国王の名において原告に罰金付召喚令状を与え、国王の裁判官の面前で行われている訴訟を中止するよう命じ、大法官府において自らの面前で答弁するようにする⁽¹²⁹⁾」というわけだ。

しかもその際に大法官は、「法に留意するのではなく、自らの知性や分別を信じることによって、自らが満足するような判決を下す⁽¹³⁰⁾」だけでなく、

(127) *Ibid.*, p. 101.

(128) *Ibid.*, p. 101.

(129) *Ibid.*, p. 101.

(130) *Ibid.*, p. 101.

「自らの判決が、王国のコモン・ローに従って国王の裁判官が下した判決よりも遥かに優れて、しかも思慮分別のあるものであると考える」⁽¹³¹⁾と痛烈に批判する。こうして、匿名の上級法廷弁護士は、国王の臣下が王国の法から離れて、一人の人間、すなわち大法官の裁量や良心に規制されれば、どれほど不確かで不安定な立場に置かれることになるだろうか、と疑問を呈する。

更に、匿名の上級法廷弁護士は、『令状論』に記載のない「罰金付召喚令状が、偽りの良心として、王国の法によっても、また理性の法や神法によっても成立するはずがない」⁽¹³²⁾理由を、「それがすべて偽りの良心によって成立する」⁽¹³³⁾からであると指摘し、法学徒に向かって、「良心は法によって規制されるかどうか、あるいは良心のために法を無視するかどうか」⁽¹³⁴⁾と問う。その際、彼は、「いかなる場合においても、良心のために法を無視するべきではない。というのは、法は〔王国の〕コモンウェルスにとって良きことを明示し、〔王国の〕コモンウェルスに反するような悪をすべて禁ずるからである。それゆえ、もしあなたが、〔王国の〕コモンウェルスのために法を遵守し、悪しきことや〔王国のコモンウェルス〕に反することをすべて避けるなら、あなたは良心についてそれほど学ぶ必要はない」⁽¹³⁵⁾と主張する。その上で、「王国の法は、何をすべきで、何をすべきでないかについて、あなたとあなたの良心を規制するのに十分なルールだから」⁽¹³⁶⁾、「あなたが嘘偽りなく法に従うなら、あなたは誤ったことをするはずがないばかりか、あなたの良心に背くはずもない」⁽¹³⁷⁾と断言するのである。

(131) *Ibid.*, pp. 101-102.

(132) *Ibid.*, p. 102.

(133) *Ibid.*, p. 102.

(134) *Ibid.*, p. 102.

(135) *Ibid.*, p. 102.

(136) *Ibid.*, p. 103.

更に、彼は「私はあなた〔法学徒〕の習慣的な行いによって、あなたが王国のコモン・ローを無視し、良心があなたの心につけ込んでいることを知っており、こうしてあなたの心に浮かんでいること conceyte は、コモン・ローから遠く離れてしまっていると思われる⁽¹³⁸⁾」と指摘し、「その結果、あなたの心に浮かんでいることに基づいて訴状が作成され、それは良心に依拠するものであるとして、大法官府に提出される⁽¹³⁹⁾」こと、すなわち「心に浮かんだことを大法官府における議論に持ち込み、あたかもコモン・ローが良きものでもなければ、いかなる信望もないものであるかのように無視する⁽¹⁴⁰⁾」に至ると批判する。

以上のように匿名の上級法廷弁護士は、王国の法であるコモン・ローによって人々の良心は十分に規制されるのだから、大法官府において良心として言い繕われてきた法はそもそも不要である、と結論づけるのである。

セント・ジャーマンの主張

上述の批判に対してセント・ジャーマンは、「多くの場合、ユースは婚姻や売買取引に関する齒形捺印証書によって、あるいは彼らの目的を明らかにするために、学識のある法律家の助言に従って、狡猾でも不誠実でもないものとして設定され⁽¹⁴¹⁾」、「もっとも一般的に、信頼に基づく封の譲渡が行われる場合、封の譲渡人は封の譲受人あるいは少なくとも彼らのうちの幾人かに、自らの目的に内々に関与させている⁽¹⁴²⁾」こと、すなわち「封の譲

(137) *Ibid.*, p. 103.

(138) *Ibid.*, p. 103.

(139) *Ibid.*, p. 103.

(140) *Ibid.*, p. 103.

(141) *A Little Treatises concerning Writs of Subpoena*, in *Chancery and Statutes*, p. 114.

(142) *Ibid.*, p. 113.

受人あるいは彼らのうちの一部が、占有を引渡されるか、あるいはそれを引き受けるための委任状が作成される⁽¹⁴³⁾」ことを明らかにする。そして彼は、「ユースが無効とされるべきであるなら、それが無効とされる理由はそれが狡猾で不誠実なものとして始まったからではなく、先の論考〔『神学博士と法学徒』〕が述べているように、それらによって引き起こされている不安や困難のためであり、とりわけ限嗣不動産権に設定されたユースによる⁽¹⁴⁴⁾」と主張し、ユースは人を欺く目的のもので利用され始めた⁽¹⁴⁴⁾と主張する匿名の上級法廷弁護士に対して、ユースそれ自体は理性の法によって認められたものであることを前提とした反論を展開している。

その上でセント・ジャーマンは、「大法官が拘束される良心は、神法、理性の法、そして先の神法や理性の法に反することのない王国の法に基づいている⁽¹⁴⁵⁾」から、「そのような良心によって規制されることは、神法、理性の法に反することもなければ、王国のコモンウェルスに反することもな⁽¹⁴⁶⁾い」と断言し、「大法官は、神法や理性の法に従って自らの良心を規制しなければならず、…中略…こうして彼〔大法官〕は、時として、他の人法ではなく、王国の法に従って自らの良心を規制する必要がある⁽¹⁴⁷⁾」と指摘するのである。しかも彼は、「王国の法を、王国において規定されている慣習やマキシムを伴った、理性の法や神法に基づく法であると捉えるなら、王国の法は人やその人の良心、すなわち何をすべきで何をすべきでないか、を規制するのに十分なルールである⁽¹⁴⁸⁾」としながら、「権原を有していても、常に救済されるわけではない⁽¹⁴⁹⁾」ことも、注意深く付言している。

(143) *Ibid.*, p. 114.

(144) *Ibid.*, p. 114.

(145) *Ibid.*, p. 123.

(146) *Ibid.*, p. 123.

(147) *Ibid.*, p. 123.

(148) *Ibid.*, p. 124.

では大法官が拘束される良心とはどのようなものであろうか。セント・ジャーマンによれば、良心とは「知性に関わる法」であり、「善と悪を見分ける思考習慣」、すなわち「完全知」ではなく、「法あるいは知に関わる最も完全な知識に基づき、それに従」⁽¹⁵⁰⁾おうとする人間の思考習慣である。このため、「これが良心の中身だ」というように先験的に、あるいは外部から超越的に与えられるものではなく、社会の中での経験を通じた「法あるいは知に関わる最も完全な知識」であるにすぎない。つまり、ある時点で人間に知られている「最も完全な知識」に基づき、その「最も完全で最も正しい適用」を通じて、より一層「法や知に関わる完全な知識」へ向けて修正・増補し続ける、本質的に機能的な「知」の推進力として作用する社会的な思考習慣を、セント・ジャーマンは良心と呼んでいた⁽¹⁵¹⁾のである。

この点を理解するなら、セント・ジャーマンによる良心が⁹、匿名の上級法廷弁護士が批判する良心、すなわち、大法官個人の内心とは全く異なる内容であることは明らかである。つまり、匿名の上級法廷弁護士による良心は、大法官という一人の人間の裁量を指しているのに対して、セント・ジャーマンによる良心は、法や知に関わる完全な知識として更に修正・増補し続ける、社会的な思考習慣のことであり、彼はこのような良心に基づく判断を大法官府に委ねられた役割であると主張した。

実際、セント・ジャーマンは、大法官が拘束される良心は、神法や理性の法、王国の法に基づくものであって、それらに反することもなければ、王国のコモンウェルスに反するものでもない¹⁰と明言¹¹して、この点につ

(149) *Ibid.*, p. 124.

(150) *Doctor and Student*, pp. 87-95.

(151) 高友希子「Christopher St. German のエクイティ論——『良心』と『ルール』の関係を中心に——」『法学志林』108巻1号（2010年）、44-49頁。

いては、王国の法が十分なルールであると主張する匿名の上級法廷弁護士
の主張と何も変わらないのである。

とすれば、匿名の上級法廷弁護士とセント・ジャーマンが、これほどま
でに激しい論争を展開した理由は何であろうか。

土地に対する2つのルール

セント・ジャーマン自身が指摘するように、土地を介した封建関係が崩
れつつあった社会においては、地代と称する形でユースを利用した土地取
引が頻繁に行われていた。この状況について、大法官を歴任し、政治家と
しても活躍したコモン・ロー法曹トーマス・オードリー（1488-1544）は
次のように言っている。「ユースは、財産権あるいは土地の所有権のよう
なものであり、人的あるいは物的なものであれ、実際に占有している者と、
ユースが設定された土地や物について、コモン・ローによって権利者とみ
なされる者との間の信任あるいは信頼のみに基づくもの⁽¹⁵²⁾」である。「土地
や物に設定されたユースを保有する者が、ユースを理由に、ユースが設定
された土地や物から得られる利益を取得すること⁽¹⁵³⁾」は、「コモン・ロー上
の占有権を有している者との間に存する信任や容認を通じて行われる」の
であり、これは「コモン・ローの学識に完全に反する⁽¹⁵⁵⁾」。というのは、「コ
モン・ロー裁判官は、封の譲受人こそが真の所有者であると判断するか
⁽¹⁵⁶⁾ら」、もし「ある人が、封の譲受人ではなく封の譲渡人が利益を得るとい
う但書を付して封を譲渡したら、この但書は無効⁽¹⁵⁷⁾」となるからであった。

(152) J. H. Baker, *Baker and Milsom Sources of English Legal History: Private Law to 1750* (2nd edition), Oxford University Press (2010), p. 118.

(153) *Ibid.*, p. 118.

(154) *Ibid.*, p. 118.

(155) *Ibid.*, p. 118.

(156) *Ibid.*, p. 118.

またオードリーによれば、「ユースは当初は良き目的のために考案されたもの」⁽¹⁵⁸⁾、すなわち「コモン・ローでは土地を遺贈することができなかった」⁽¹⁵⁹⁾から、「土地に関する最終遺言を作成する」⁽¹⁶⁰⁾ことが、ユースを設定する目的であり理由であった。しかし、「ユースが、王国の良き法を破壊する悪しき目的を持った共謀によって、極限まで推し進められた結果、今では信頼や信任に基づいて行われたことは『良心』という法に⁽¹⁶¹⁾変化し」、⁽¹⁶²⁾「そのような良心は、常に不確かで、大部分が裁判官の気まぐれ（裁量）に基づいている」⁽¹⁶²⁾から、今や「誰も土地に対する自らの確実な権原を知ることができない」⁽¹⁶³⁾状態になってしまっている。なぜなら、「コモン・ローでは、土地における正式な引渡あるいはそれと同等のこと、もしくは記録や書面の内容によって、土地が移転されるのに対して、今や土地は大法官府において、〔両当事者間の〕約束や〔コモン・ロー訴訟では〕無価値の証拠bare proofsによって移転されるから」⁽¹⁶⁴⁾である。つまり、「この王国における土地の権利を確定する審理は、証明ではなく評決で行われてきたが、今はそうではない」⁽¹⁶⁵⁾というオードリーの言葉が如実に示すように、もはや土地の権利確定はコモン・ローではなく、大法官府で判断されていたと言うわけである。

セント・ジャーマンが記していたように、ユースを設定することで、土

(157) *Ibid.*, p. 118.

(158) *Ibid.*, p. 118.

(159) *Ibid.*, p. 118.

(160) *Ibid.*, p. 118.

(161) *Ibid.*, p. 118.

(162) *Ibid.*, p. 118.

(163) *Ibid.*, p. 118.

(164) *Ibid.*, p. 118.

(165) *Ibid.*, p. 119.

地そのものを占有する権利と、当該土地から得られる利益を取得する権利が分けられた。これはオードリーも言うように、譲渡人と譲受人の信頼によってのみ成立するもので、当初はコモン・ローのルールでは不可能であった土地の遺贈を可能にする、という良き目的のために利用されていた。しかしながら、セント・ジャーマン自身も認めるように、ユースの目的は時代に応じて変化し⁽¹⁶⁶⁾、遂にはオードリーが言うように、王国の良き法を破壊する悪しき目的のために利用され、その結果、当時すでに誰も土地に関する自身の確実な権原を知りえないほどになっていた。

要するに、この時期には、土地に関するルールがコモン・ロー裁判所と大法官府で二重に存在する事態になっていたのである。しかも問題は、本来であればコモン・ローに従って行われるはずの土地の権利確定が、大法官府の判断、究極的には大法官の裁量に委ねられてしまっていたことであり、この点こそが、匿名の上級法廷弁護士が厳しく批判した点であった。当時の大法官府が、セント・ジャーマンが主張するような良心、すなわち法や知に関わる完全な知識として、修正・増補しつづける社会的な思考習慣に基づく判断を下す最終的な場所であると明確に承認されていなかったことが、二人がこれほどまでの論争を展開せざるを得なかった理由であると言えよう。

(166) 過去にユースが設定された理由としてセント・ジャーマンは、①死手と呼ばれる手段で、教会や法人など譲渡することで相続が起きないようにすることで、封建的付随負担を回避するため、②領主の後見権、相続上納金、相続上納物を回避するため、③交易法上の債務証書や商人法上の捺印金銭債務証書、正式誓約書に基づく契約その他義務の履行を回避するため、④鰥夫産権や寡婦産権を排除するため、⑤婚姻や売買取引に関する歯形捺印証書における諸々の捺印契約の担保を挙げており、特に⑤が多く土地にユースが設定された主な理由であると言っている。*Doctor and Student*, pp. 223-224.

む す び

以上の考察を通じて明らかになったことをまとめると、次のようになる。セント・ジャーマンは、ユースと罰金付召喚令状については更なる議論が必要であると指摘しつつも、不動産移転法制定後も大法官府が当事者間の信頼を強制してきたことや、ユースの設定された土地の譲渡において、コモン・ロー上は無権限であるはずの譲渡人の望みを叶えるために罰金付召喚令状が利用されていたことを明らかにしている。このことから彼の主張が、ユースは理性や良心に基づいて保有可能であるという『神学博士と法学徒』における主張を前提に、更に実務の観点を踏まえて展開されていることは明らかである。

これに対して匿名の上級法廷弁護士は、元々、コモン・ローの観点からすると何物でもないユースを大法官府が保護したことにより、コモン・ロー上の権限が無効にされたと批判し、その上で、王国の法であるコモン・ローは、人々の良心を規制するのに十分なものであるから、大法官府において良心として言い繕われてきた法は不要であると強調した。

この主張に対してセント・ジャーマンは、大法官が拘束される良心は、神法や理性の法、王国の法に基づくものであって、それらに反することもなければ、王国のコモンウェルスに反するものでもないと明言している。そして彼によれば、大法官府による救済を可能にした罰金付召喚令状は、王国のあらゆる知識に基づいて発給され、本来であれば訴権を持っている人が、事情によりコモン・ローによって救済を得られない場合に救済を提供するための根拠となり、その上で大法官は、自らの判決を神法や理性の法、それらの法に反することのない王国の法に従って下さなければならないのであった。

このように両者の主張は、王国の法すなわちコモン・ローこそが基本で

あるという点では一致している。にもかかわらず、セント・ジャーマンと匿名の上級法廷弁護士が激しい論争を展開した理由は、オードリーが指摘するように、土地に関するルールがコモン・ロー裁判所と大法官府で異なるものになってしまっていたこと、すなわち本来であれば、コモン・ローに従って行われるはずの土地の権利確定が、大法官の裁量に委ねられてしまっていたことにあった。当時の大法官府が、セント・ジャーマンが主張するような良心、すなわち「知」の推進力として作用する社会的な思考習慣に基づいて判断を下すところであると一般的に承認されていなかったことが、二人がこれほどまでの論争を展開した理由であると言うことができよう。

たしかにルールに厳格なコモン・ローは、誰に対しても画一的な救済を提供できるという特徴をもっていたが、その特徴がゆえに、ユースのように、コモン・ローがそもそも想定していなかった事態が発生すると、即座に対応することは難しかった。しかし最終的には立法と裁判官による解釈を経て、コモン・ローもユースの事例に対応するようになり、ユースはコモン・ローとすら言われるまでになるが⁽¹⁶⁷⁾、セント・ジャーマンが活躍した時代はその過渡期であった。⁽¹⁶⁸⁾

そこで彼は、その時点ですでにユースの設定された土地をめぐる紛争に対処してきた大法官府の実情を踏まえつつ、良心によって保有可能なユースは、当時、良心の裁判所と呼ばれ、良心による救済を提供してきた大法官府によって保護されると主張したのである。その際、大法官府による救

(167) 高友希子「裁判資料を通じてみたユースの利用に関する一考察——Capell v. Scott (1493-4)を手がかりに——」藤井美男・田北廣道編『ヨーロッパ中世世界の動態像——史料と理論の対話——』（九州大学出版会、2004年）、579-581頁。

(168) *Spleman's Reports*, II, p. 197.

済を可能にした罰金付召喚令状については、それを発給する慣行が長期間にわたって認められてきたことを理由にその正当性を主張し、それがコモン・ローで禁じてられていないことを付言していた。

しかし彼は、自らの主張の核心部分とした「良心」に基づく判断を大法官府の役割としたため、理論と現実との間に乖離が目立つようになってしまい、匿名の上級法廷弁護士から厳しい批判を受けることになった。というのも、元来、土地に関するルールはコモン・ローにおいて重要な位置を占めていたが、当事者間の信頼を保護するために大法官府がユースの設定された土地をめぐる争いに関与するようになると、土地の譲渡移転が、コモン・ロー裁判所ではなく、大法官府の判断によって可能になってしまったからである。土地をめぐるルールがこのように二重に存在するだけでなく、コモン・ロー裁判所よりも大法官府の判断が優位するような状況において、良心による救済を大法官府の役割と主張するセント・ジャーマンの見解が、良心を大法官の裁量と非難する匿名の上級法廷弁護士に受け入れられるはずはなかった。

だからこそ、セント・ジャーマンは、罰金付召喚令状に関する規定が制定法にあること、罰金付召喚令状の発給をめぐる大法官がコモン・ロー裁判所の裁判官に助言を求めていたこと、罰金付召喚令状を用いて救済を提供するという大法官府の慣習は、イングランド法の中で長い間認められてきたものであることを明らかにし、このような大法官府の役割を「エクイティ」としてイングランド法の第7番目の根拠として位置づける必要があった⁽¹⁶⁹⁾、と理解することができよう。

マクネールの言うように、セント・ジャーマンの主張は、大法官府における訴状に基づく裁判権の理解には役立たないかもしれない⁽¹⁷⁰⁾。しかし、彼

(169) *Doctor and Student*, p. 105.

の主張する良心、すなわちコモン・ローのルールは良心と一致し、それに拘束されるという場合の良心が、イングランド法を体系化する際の上位概念として重要な役割を担っていたことは間違いない。⁽¹⁷¹⁾ セント・ジャーマンの著作が、16世紀から19世紀にかけて何度も印刷され、⁽¹⁷²⁾ ブラックストーンの時代すなわち18世紀までエクイティについて執筆する者が必ず引用した書物であった、⁽¹⁷³⁾ という事実がもつ歴史的意義は忘れてはならないだろ

(170) Macnair, 'Equity and Conscience', p. 662.

この点についてはさらに、ガイが言うように、『神学博士と法学徒』および本論文で検討した『罰金付召喚令状に関する小論』におけるセント・ジャーマンの目的は、法実務としてのエクイティの役割や限界ではなく、マグナカルタによって保障された、イングランドにおいて教会裁判所や聖職者が行使した独自の裁判権を非難するために必要となる理論的前提を探ることであったということも可能であろう。Chancery and Statute, p. 89.

(171) セント・ジャーマンが主張する良心は、トマス・アクィナスの自然法論を前提としたものであると言われており、それによれば、法は究極的には神が創造した人間やその社会に基づく客観的な行動原則にその根拠を求めるのであって、良心はこれに直接アクセスできる根拠を提示し、こうして実定法の命令を修正することができる (Macnair, 'Equity and Conscience', pp. 661-662.)。このような良心に従うエクイティについてのセント・ジャーマンによる説明の中心は、ジャン・ジェルソンやトマス・アクィナスを通じたアリストテレスのエピエイケイア概念にあると言われるように (D. Ibbetson, 'A House built on Sand: Equity in Early Modern English Law', E. Koops & W. J. Zwilke (ed.), *Law and Equity: Approaches in Roman Law and Common Law* (Martinus Nijhoff Publishers, 2014), pp. 58-60.)、セント・ジャーマンの主張するエクイティは様々な系譜をたどることができる。この多様な系譜については、深尾裕造『イングランド法学の形成と展開——コモン・ロー法学史試論——』(関西学院大学出版会, 2017年), 399-507頁が詳しい。

(172) S. F. C. Milsom, *Historical Foundations of the Common Law* (2nd edition), Oxford University Press (1981), p. 89 (n. 1).

(173) W. Holdsworth, *Some Makers of English Law*, Cambridge University Press (1938), p. 96.

う。

論

説

Uses and Conscience: A Controversy Between St. German and a Serjeant at the Laws of England

Yukiko TAKA

Uses which developed into Trusts were employed to separate legal title to land from its beneficial enjoyment. Therefore, they were probably most often invoked to execute the wishes of *feoffors* after their deaths, achieving in effect the forbidden devices of land by will. In the early sixteenth century, the greater part of the land in England was held in use. However, uses were nothing in law. They were, *de jure*, not a form of property, but a mere trust which could be broken without legal consequences. The Chancery, therefore, meddled with use as a matter of conscience without touching the title of the land, by making writs of subpoena.

An anonymous serjeant-at-law who disputed with St. German suggested that if the remedy granted by subpoena in the Chancery were admitted to law, common law must not be law because the two laws were contrary to one another and could not stand together. Accordingly, one must be void. The serjeant also attacked the chancellor's jurisdiction as uncertain because it depended on the chancellor's conscience, which was merely the vision and appreciation of one man.

Regarding the serjeant's suggestion that conscience was superfluous because the common law already provided sufficient order, St. German maintained that writs of subpoena were made by good authority, with full knowledge of the realm, and would be the ground for remedies for those whom common law could not relieve. He also asserted that there were some rules of writs of subpoena in the statutes and the cases that chancellor was asking to the justices of common law courts if there were some questions in making those writs.

St. German then suggested that uses being held in conscience would be enforced by subpoena in the Chancery which, in his time, was called the

court of conscience. In his argument, the so-called conscience that the chancellor was bound to follow was the conscience grounded upon the laws of God, reason, and the realm. Characterizing the Chancery's custom as equity, St. German seemed to suggest that such a remedy by the Chancery in issuing the writs of subpoena was the seventh ground of English law.

論

説